

# 偵審程序中對於弱勢證人的 誘導\*

——評最高法院111年度台上字第33號  
刑事判決



黃菁瑜\*\*

英國基爾大學心理系助理教授

李佳玟

成功大學法律系教授

## 摘要

由於兒童與弱勢證人具有身心發展的特殊狀況，立法者自2015年起，透過性侵害犯罪防治法的規定，對於兒童與弱勢證人在偵審程序中的詢訊問方式做出限制。本文分別從法規範及司法心理層面評析最高法院的見解，指出即便弱勢證人記憶不清或不願回憶時，仍應避免對兒童與弱勢證人使用誘導性問題。本文並進一步依據司法心理學專業，對於在此類情況應如何進行詢訊問提出具體建議，希望協助司法人員精進對於弱勢證人詢訊問的知能。

DOI: 10.53106/27889866040507

關鍵詞：弱勢證人、司法詢問員、誘導、交互詰問

\* 本文由兩位作者合作完成。李佳玟負責事實、爭點、判決內容與規範層面的分析；黃菁瑜負責司法心理學層面的評析與實務操作建議，兩人一起完成文章的摘要與結論。

\*\* 本研究者接受臺灣大學臺灣韌性社會研究中心計畫資助（Grant no. 113L9003），特於此感謝。

## 目次

- 壹、事實摘要
- 貳、爭點
- 參、法院見解
- 肆、評析
- 伍、結論

### 壹、事實摘要

甲男被控違反自己僅3歲女兒乙的意願，將其陰莖碰觸乙之外陰部（阿美族原住民語「姑比」）。偵查中檢察官會同鑑定醫師及司法詢問員、社工對乙進行鑑定及訊問，問答狀況如下：「（問：妳尿尿的地方叫什麼？）（玩耍不回答）」、「（問：『姑比』是哪裡妳知道嗎？妳聽得懂嗎，哪裡是『姑比』？）（玩耍不回答）」、「（問：妳有聽過『姑比』嗎？）爸爸摸我的姑比。」、「（問：誰摸妳的姑比？）爸爸」、「（問：妳剛才跟阿姨說爸爸摸妳的姑比，是用哪裡摸妳的姑比？）（不語）」、「（問：爸爸是在妳做什麼事時摸妳？）睡覺。」、「（問：爸爸用哪個部位摸妳的姑比？）（不語）」、「（問：妳跟阿姨說爸爸怎麼用妳的姑比嗎？爸爸的哪裡去用妳的姑比？）（手指人體圖下體）」、「（問：爸爸怎麼摸？）（玩耍不回答）」、「（問：妳有跟誰說？）（搖頭）」、「（問：爸爸摸妳姑比的事有跟媽媽說嗎？）（搖頭）。」<sup>1</sup>

### 貳、爭點

兒童證人在偵審程序中受詢訊問時，如記憶不清或不願回憶，可否對其提出誘導性問題，促使其陳述？倘若不應使用誘導性問題，符合司法心理學專業的做法是什麼？

### 參、法院見解

最高法院在111年度台上字第33號判決（下稱「本號判決」）裡採取肯定見解。法院認為：「司法詢問員在偵、審程序中，依兒童之語言邏輯、

<sup>1</sup> 參酌本案一審臺中地方法院109年度原侵訴字第6號刑事判決（以下簡稱「臺中院109原侵訴6號判決」，其他判決同）。

文字語意及情緒反應，如兒童記憶不清或不願回憶，縱有使用引導性或封閉性問題，倘旨在引起被害兒童之記憶、聚焦待證事實，進而為事實之陳述，並非引誘為虛偽或錯覺之陳述，參照刑事訴訟法第166條之1第3項第3款、第5款關於證人記憶不清或故為規避之事項，得為誘導詰問之相同法理，應予容許。」

事實上，本號判決並非第一個採取上述見解的司法判決。最高法院在106年度台上字第42號刑事判決（以下簡稱「106台上42號判決」，其他判決同）率先採用這個處理方式，之後有四個不同層級的司法判決跟隨。除了本號判決之外，還有雲林地院106侵訴45號、臺中高分院108侵上訴98號與高院111侵上訴64號判決。由於這是最高法院第二次採取此一見解，最高法院至今沒有其他判決有不同看法，就此議題，本號判決採納的這個意見可視為實務通說。

## 肆、評 析

### 一、規範層面的分析

詢訊問證人時，能否對其提出「問題內容包含答案，暗示證人如何回答」的誘導性問題，現行有關的規範為刑事訴訟法（下稱「刑訴法」）與性侵害犯罪防治法（下稱「性防法」）。

率先被制定的是刑訴法中的誘導詰問規則。立法者在2003年大幅修正刑事訴訟法（下稱「刑訴法」），為證人在審判交互詰問過程中得否被誘導，設下一般性的規則。依據刑訴法第161條之1第3項本文與第166條之2第2項的規定，審判中進行交互詰問時，當事人（包括其代理人、辯護人或輔佐人）「行主詰問時，不得為誘導詰問」，但「行反詰問於必要時，得為誘導詰問」。然而，主詰問的誘導禁令並非絕對，立法者於刑訴法第166條之1第3項設下七種情況，例外允許主詰問者對於證人進行誘導：「一、未為實體事項之詰問前，有關證人、鑑定人之身分、學歷、經歷、與其交友所關之必要準備事項。二、當事人顯無爭執之事項。三、關於證人、鑑定人記憶不清之事項，為喚起其記憶所必要者。四、證人、鑑定人對詰問者顯示敵意或反感者。五、證人、鑑定人故為規避之事項。六、證人、鑑定人為與先前不符之陳述時，其先前之陳述。七、其他認有誘導詰問必要之特別情事者。」

直接關乎與本號判決有關之兒童證人的規範是性防法。立法者於2015

年參酌英美關於兒童與心智障礙者之弱勢證人的相關規定，增訂性防法第15條之1，引入英美國家施行有年之司法詢問員制度，協助法官、檢察官、司法警察（官）與辯護人對弱勢證人進行訊問、詢問與詰問，以對應弱勢證人「囿於身心發展及語言能力等限制，對於所遭遇之性侵害事件描述或表達能力不足，復可能因為誤解問題、陳述不清、不當誘導或心理壓力等因素，潛藏證詞容易受到扭曲、污染之高度風險，而影響其陳述之真實性，致可信度被質疑，甚至作證可能成為其心理創傷來源之一。」（引自本號判決）性防法在2023年被大幅修正，新法第19條就司法詢問員的協助細節有一些變動，但偵審程序應借助司法詢問員的專業，避免弱勢證人於訊、詢或詰問中受誘導的立法要求被維持。

雖然性防法不管是舊法或是新法，法條文字裡都沒有「誘導」一詞，不像刑訴法中有誘導的明確規定。鑑於立法者引入司法詢問員的原因，就是弱勢證人容易受到誘導，因此需要專家協助訊問，因此在解釋上，法條中司法詢問員協助的對象（司法警察、檢察官、法官與辯護人）與程序（偵查與審判），都有「適當提問、避免誘導」規則的適用。從規範目的與法條文字來看，不管是偵查中司法警察與檢察官對於弱勢證人的詢問與訊問、審判中檢察官對於弱勢證人的主詰問，以及辯護人對弱勢證人的反詰問，詢、訊或詰問者都不得對其提出誘導性問題。

前述分析顯示性防法對於弱勢證人的誘導禁令，不僅範圍廣於刑訴法（性防法的誘導禁令尚且包括偵查與審判中的詢訊問程序），性防法將辯護人納入，顯然排除刑訴法第166條之2第2項反詰問可對證人進行誘導之規定的適用。這不僅是普通法與特別法競合時應有的解釋，實質來說，由於弱勢證人本質上容易受到誘導，倘若容許辯護人在反詰問中進行誘導，反而給予辯護人製造其所期望之證述，混亂真相的機會，與刑訴法希望在反詰問中准許誘導詰問以「發揮推敲真實之效果」的目的背道而馳<sup>2</sup>。

本號判決所涉及的是刑訴法中另一個誘導例外。先前提到，刑訴法第166條之1第3項設下七種情況，例外允許主詰問者對於證人進行誘導，立法理由是這些情況下進行誘導有「發見真實之必要」或「無導出虛偽供述之危險」。本號判決正是引用該項兩款例外，認為「司法詢問員在偵、審程序中，依兒童之語言邏輯、文字語意及情緒反應，如兒童記憶不清或不

<sup>2</sup> 比較法的討論與分析，參見李佳玟，刑事審判中的司法詢問員，政大法學評論，164期，2021年3月，86-98頁。

願回憶，縱有使用引導性或封閉性問題，倘旨在引起被害兒童之記憶、聚焦待證事實，進而為事實之陳述，並非引誘為虛偽或錯覺之陳述，參照刑事訴訟法第166條之1第3項第3款、第5款關於證人記憶不清或故為規避之事項，得為誘導詰問之相同法理，應予容許。」

本文認為，弱勢證人的確有可能像一般證人那樣，在被詢問時因為記憶不清或是不願意回憶，因而不回答問題。若進一步考量弱勢證人年齡發展上的特殊狀況（後詳），弱勢證人不回答問題或回答不清的情況可能更多，因而似乎有允許司法詢問者對弱勢證人進行適當誘導，讓偵查與審判順利進行的必要。不過，即便此時的誘導，跟「目的在於挑戰證人可信度」的反詰問之誘導方式不同，本文對於對弱勢證人進行「友善的」誘導訊問，是否就「無導出虛偽供述之危險」，不像最高法院一樣具有信心。本文認為，本號判決的做法除了有違反立法者關於弱勢證人的設計（性防法作為特別法並無誘導例外的規定）的疑問外，在司法心理學也站不住腳。本文在下一個部分將從司法心理學的角度指出本號判決的問題，分析時將聚焦於與本號判決有關的兒童證人。

## 二、司法心理學層面

要理解「兒童證人在偵審程序中受詢問時，如記憶不清或不願回憶，可否對其提出誘導性問題，促使其陳述」，必須先對影響兒童證詞可信度的因素有基礎性的理解，方能進一步理解誘導性問題對於兒童證人會有什麼影響。

綜觀目前關於人類認知、記憶與發展心理學的研究結果，影響兒童證詞的因素可分兩大類。第一類與證人本身相關，包括年齡、語言認知能力與文化背景；第二類涉及證人回想事件時的條件與情境，包括兒童在回想事件是否受到壓力、詢問者所用的問題類型。詢問者所使用的問題的開放或封閉程度，高度地影響證詞的精確度與可信度。

本文先由證人本身因素談起。第一個高度影響兒童證人的記憶正確度與證詞完整度的因素為年齡，年齡牽動證人完整回想自己曾經經歷過的事件記憶，亦稱為自傳式記憶（autobiographical memory）的能力。首先，年紀越小的兒童越難區分幻想和現實<sup>3</sup>，或知道他們的記憶是真的自己經驗過

<sup>3</sup> Roberts, K., & Lamb, M. (2009). Reality-monitoring characteristics in confirmed and doubtful allegations of child sexual abuse. *Applied Cognitive Psychology*, 24(8), 1049-1079.

的，還是聽別人說的或看照片來的（這稱之為記憶源監控<sup>4</sup>）。因此，幼兒被認為比年齡較大的兒童和成人更容易受到暗示<sup>5</sup>。其次，兒童自傳式記憶的能力受到語言能力和社會文化背景的高度影響<sup>6</sup>，而語言能力與兒童年齡息息相關。兒童證人必須具備足夠的詞彙量，才能在敘述個人經驗時，把事情的來龍去脈說得完整、清楚精確，否則容易模糊不清、易受到暗示與其他影響，導致證詞反覆或出錯。例如：年幼證人對於數字與時間無法理解的時候，便難以在描述案情時，對於案發次數、時間點提供精確的陳述。若是在幼兒不清楚時，詢問者又加以誘導，幼兒就很容易跟隨詢問者的引導說出符合詢問者預期的答案，但這個答案不見得與事實相符。

第二個證人本身因素是其語言理解與使用能力。雖然年幼兒童可能已經掌握大量的字彙（根據Clark及Clark在1977年的研究，6足歲兒童可能已有高達六至八千的字彙量<sup>7</sup>），但兒童的用字遣詞比起成人更有局限性，描述性較差且較具特定性<sup>8</sup>，例如，詢問者問兒童在「家裡」發生的事情，但兒童不知該如何回答，因為他覺得他是住在一個「公寓」裡而不是「家裡」。或是他可能在回答問題時引用詢問者不知道的資訊，例如，兒童說「他長得像我的數學老師」，但是詢問者並不認識兒童的數學老師，因此讓兒童的描述對於詢問者來說變得模糊不清<sup>9</sup>。

值得注意的是，由於兒童在成長期字彙量快速地增加，很可能導致成人在與兒童溝通時，高估兒童的語言能力，使用了超乎兒童發展範圍的文字、句構或概念卻不自知，造成兒童與詢問者之間的誤解<sup>10</sup>。年幼的兒童（尤其是學齡前兒童），常常在瞭解字詞的實際意義前，就已經開始使

---

<sup>4</sup> Earhart, B., & Roberts, K. (2014). The role of executive function in children's source monitoring with varying retrieval strategies. *Frontiers in Psychology*, 5.

<sup>5</sup> Otgaar, H., Howe, M., Merckelbach, H., & Muris, P. (2018). Who Is the Better Eyewitness? Sometimes Adults but at Other Times Children. *Current Directions in Psychological Science*, 27(5), 378-385.

<sup>6</sup> Fivush, R. (2010). Speaking silence: The social construction of voice and silence in cultural and autobiographical narratives. *Memory*, 18(2), 88-98.

<sup>7</sup> Clark, H.H., & Clark, E.V. (1977). *Psychology and Language*. New York: Harcourt Brace Jovanovich.

<sup>8</sup> de Villiers, J., & de Villiers, P. (1999). Language development. In M.H. Bornstein, & M.E. Lamb (Eds), *Developmental Psychology: An Advanced Textbook* (4th ed. pp. 313-373). Mahwah, NJ: Erlbaum.

<sup>9</sup> Saywitz, K.J., Snyder, L., & Nathanson, R. (1999). Facilitating the communicative competence of child witness. *Applied Developmental Science*, 3, 58-68; Walker, A.G. (1999) *Handbook on Questioning Children: A Linguistic Perspective* (2nd ed.). Washington, DC: American Bar Association Center on Children and the Law.

<sup>10</sup> Evans, A.D., Lee, K., & Lyon, T.D. (2009). Complex questions asked by defense lawyers but not prosecutors predicts convictions in child abuse trials. *Law and Human Behavior*, 33, 258-264.

用這些字詞，兒童可能會使用他們完全不懂或僅一知半解的字詞。例如：他們可能開始戲稱別人是「變態」，因為他們聽見其他孩子這麼說，但是他們其實不完全清楚「變態」究竟是什麼意思。此外，兒童可能不完全瞭解一些對成人而言看似簡單的概念，像是「任何」、「摸」、「昨天」還有「之前」<sup>11</sup>。例如，一位年幼的兒童常常用「昨天」來泛指所有在今天之前的時間點，而不是精確地代表今天的前一天。而兒童的語言越貧乏，他們的陳述被誤解，或是他們誤解詢問者的問題或詢問宗旨的機率就越高<sup>12</sup>。

此外，兒童所經歷事件的文化與社會脈絡，也會影響兒童述說其經驗的方式<sup>13</sup>，因為，自述經驗是以文化為中介因子的自傳式敘述<sup>14</sup>。一方面，與某項個人經驗相關的文化價值與習俗，會影響到證人如何回憶與敘說此經驗，特別是其所揭露資訊的數量與豐富度的部分<sup>15</sup>。例如，許多文化（包含華人文化）視談論性或遭受性侵害的經驗為禁忌或是極為羞恥之事，因此，性侵害案件證人（不論年紀）在陳述其受性侵害經驗時常會感到罪惡或羞恥，因而不想多陳述細節，甚至認為受害是自己的錯，而不願揭露受害經驗。再者，社會文化因素亦會影響兒童敘說親身經歷事件的動機，以及跟詢問者互動的模式。例如Huang 與Lamb（2014）的研究<sup>16</sup>顯示，台灣的兒童（相較於英國白人與英國華裔的兒童）對於成人的要求更容易會情境性地順應（*situational compliance*），情境性順應代表兒童在成人提出要求時，即使兒童本身不太願意或不太認同此要求，還是會順應成人的意願去做。這樣的情境性順應行為，在華人一般要求孩子要「聽話」的文化中很常見，但是這樣的情境性順應行為在司法詢問的情境卻很危險。試想，如果今天詢問者，尤其是一位被兒童視為是權威人物（例如老師、警察、檢察官、法官）的人士，問說「爸爸有沒有摸妳尿尿的地

<sup>11</sup> Orbach, Y., & Lamb, M.E. (2007). Young children's references to temporal attributes of allegedly experienced events in the course of forensic interviews. *Child Development*, 78, 1100-1120.

<sup>12</sup> Walker, A.G. (1993). Questioning young children in court: A linguistic case study. *Law and Human Behavior*, 17, 59-81.

<sup>13</sup> *Supra* note 5.

<sup>14</sup> 趙儀珊，探尋對台灣兒童進行司法訪談的最佳實務，應用心理研究，72期，2020年6月，1-45頁。

<sup>15</sup> Cacuci, S.-A., Bull, R., Huang, C.Y. & Visu-Petra L. (2021) Criteria-Based Content Analysis (CBCA) in child sexual abuse cases: A cross-cultural perspective. *Child Abuse Review*, 30 (6), 520-535.

<sup>16</sup> Huang, C.Y. & Lamb, M. E. (2014) Are Chinese Children More Compliant? Examination of the Cultural Difference in Observed Maternal Control and Child Compliance. *Journal of Cross-Cultural Psychology*, 45, 507-533.

方？」兒童雖然沒有真的經驗這件事，卻因為詢訊問的大人是權威人物，所以情境性地順應而回答說「有」。等到兒童感覺比較自在後改口說沒有，就會造成調查者與判斷者的困擾。此外，這種情境性順應還可能發生在詢訊問者與被詢問者雙方有文化、種族背景或社會位階的差異時，弱勢的那一方容易去順應強勢的那一方，這都是需要特別注意的。

第二類關乎證人在回想事件時的條件與情境，包括詢訊問者的問題形式、用字遣詞與語言複雜度，這些因素會對兒童陳述的精準度造成極大的影響，在法律的情境之下尤其如此<sup>17</sup>。在司法情境中，兒童常常被成人要求要否定其敘述，或是確認關於他們陳述多方面的「總結」，甚至以雙重否定的句子呈現，例如「關於……（詢訊問者總結兒童陳述）是否不真？」，並且被期待要理解不熟悉的字眼與錯綜複雜或含糊的複合句子<sup>18</sup>（例如：這邊是法庭，妳知道在法庭我們只能說實話對吧？好，妳上次跟檢察官阿姨說爸爸在洗澡的時候摸妳，之前在警察局那邊又說是在床上睡覺的時候摸妳，爸爸到底是在哪裡摸妳？）。但是，兒童可能不具備有效理解和回應詢訊問者所需的語言能力和心理能力<sup>19</sup>。研究顯示，兒童被問了語法複雜和／或荒謬的問題時，很少要求詢訊問者澄清，可能因為他們很難發現自己是否真正理解這些問題<sup>20</sup>。再者，當詢訊問者曲解兒童所說時，兒童往往不會糾正詢訊問者，因此，當詢訊問者曲解兒童所說後，兒童較容易順著詢訊問者的曲解內容而說出錯誤的資訊，而非正確的資訊<sup>21</sup>。Hunt與Borgida 在2001年的研究顯示<sup>22</sup>，一般證人很少對於詢訊問者的曲解提出異議。比起成人證人，兒童證人又更少在詢訊問者曲解他們的答案時提出異議。甚至，在後續的訪談中，4至5歲的兒童比起年紀較大的兒童及成人，更可能將詢訊問者之前曲解的資訊併入他們的陳述中，造成他們對於此事件的記憶在詢訊問之後受到污染。

---

<sup>17</sup> Zajac, R., Gross, J., & Hayne, H. (2003). Asked and answered: Questioning children in the courtroom. *Psychiatry, Psychology, and Law*, 10, 199-209.

<sup>18</sup> *Supra* note 9.

<sup>19</sup> Hanna, K., Davies, E., Henderson, E., Crothers, C., & Rotherham, C. (2010). Child witnesses in the New Zealand criminal courts: A review of practice and implications for policy. Auckland: Institute of Public Policy. Zajac, R., O'Neill, S., & Hayne, H. (2012). Disorder in the courtroom? Child witnesses under cross-examination. *Developmental Review*, 32(3), 181-204.

<sup>20</sup> *Supra* note 15.

<sup>21</sup> Roberts, K.P., & Blades, M. (1999). Children's memory and source monitoring of real-life and televised events. *Journal of Applied Developmental Psychology*, 20, 575-596.

<sup>22</sup> Hunt, J.S., & Borgida, E. (2001). Is that what I said? Witnesses' responses to interviewer modifications. *Law and Human Behavior*, 25, 583-603.



兒童無法理解詢問者可能對於指控事件只有少量、甚至沒有資訊，或是兒童主觀認定詢問者知道較多時，他們可能不會完整地陳述他們所知。令人擔憂的是，分析法庭詰問實務研究證實，律師對兒童與弱勢證人提出的許多問題在語言上都過於複雜<sup>23</sup>，律師們傾向使用較高比例的封閉及暗示性問題<sup>24</sup>。這些問題中，很大一部分會提出與時間的相關問題<sup>25</sup>，然而時間對於兒童來說是一個非常抽象的概念，非常難以準確理解和回答<sup>26</sup>。此外，在法庭詰問時，辯方律師常提出大量的細節問題，針對被告被指控之事件的周邊，例如：犯罪現場的擺設裝飾、證物的顏色等，而非事件的核心細節（指與案件本身情節相關，例如：犯罪人是誰、性侵害的被害過程）。然而，實驗室模擬研究結果顯示，兒童要從記憶中提取核心細節比起周邊細節來得容易<sup>27</sup>，因此兒童對關於核心細節的問題的回答會比對週邊細節的問題更來得準確<sup>28</sup>。在實務上，證人證詞中對於周邊細節的回憶不一致，常被用來攻擊或否定證人的證詞的可信度。此種判斷方式對於弱勢證人（尤其是兒童證人）而言並不合理，因為這超乎兒童發展能力所及。對於兒童來說，周邊細節的記憶的確比較容易出錯，但這並不代表兒童對於事件核心的記憶與陳述也是錯誤的。

另外，兒童證人敘述受虐經驗敘述的豐富度，以及能不能提供問的人需要的資訊，受到年紀的影響。例如，當兒童證人被問到像「你記不記得他的名字？」、「你知不知道你今天為什麼會來這邊？」或是「你可不可以告訴我他摸你哪裡？」這樣的問題時，年紀較大的兒童可以理解言外之意，並且提供詢問者需要的資訊。但是年幼兒童可能就只會回答「記得

<sup>23</sup> Andrews, S. J. & Lamb, M. E. (2017). The structural linguistic complexity of lawyers' questions and children's responses in Scottish criminal courts. *Child Abuse & Neglect*, 65, 182-193.

<sup>24</sup> 黃菁瑜，弱勢證人詢問在台灣司法審判中的執行現況、挑戰與未來展望——結案報告，2023年4月，<https://jirs.judicial.gov.tw/judlib/EBookQry04.asp?S=V&scode=V&page=1&seq=4>（最後瀏覽日：2024年3月17日）。

<sup>25</sup> Andrews, S. J. & Lamb, M. E. (2019). Lawyers' question content and children's responses in Scottish Criminal courts. *Psychology, Crime, & Law*, 25(10), 1008-1027.

<sup>26</sup> Wandrey, L., Lyon, T., Quas, J., & Friedman, W. (2012). Maltreated children's ability to estimate temporal location and numerosity of placement changes and court visits. *Psychology, Public Policy, And Law*, 18(1), 79-104. Zélandi, P., & Droit-Volet, S. (2011). Cognitive abilities explaining age-related changes in time perception of short and long durations. *Journal of Experimental Child Psychology*, 109(2), 143-157.

<sup>27</sup> Ibabe, I., & Sporer, S. (2004). How you ask is what you get: on the influence of question form on accuracy and confidence. *Applied Cognitive Psychology*, 18(6), 711-726.

<sup>28</sup> Almerigogna, J., Ost, J., Akehurst, L., & Fluck, M. (2008). How interviewers' nonverbal behaviours can affect children's perceptions and suggestibility. *Journal of Experimental Child Psychology*, 100(1), 17-39.

／知道／可以」或「不記得／不知道／不可以」<sup>29</sup>。所以，這些問題應改成：「他叫什麼名字？」、「今天為什麼來這邊？」、「他摸你哪裡？」以避免這些狀況。

一個必須注意的情況是，兒童習慣在成人已經知道很多的話題裡被成人問話（例如：在學校被老師問問題或測驗），年幼的證人因此不習慣被視為資訊來源<sup>30</sup>。由於兒童性侵害的被害人通常是事件唯一的資訊來源，如果兒童無法理解詢問者對於指控事件只有少量、甚至沒有資訊，或是兒童主觀認定詢問者已經知道事件的來龍去脈，他們可能不會完整地陳述他們所知。即使當詢問者試著告訴兒童他們並不知道兒童所經驗的事件，要兒童盡量陳述，還是可能因為詢問者使用了不當類型的問題，無意中讓兒童感覺像在接受測驗。例如，詢問者經常問非常特定的問題（像是「他有摸你嗎？」），甚至重複問幾次同一個問題，年紀幼小（6歲以下）的兒童特別難以回答此類特定問題，可能出現反應偏誤（例如，在同一次詰問中連續問好幾次「他是不是對你XXX？」，兒童因為順應大人而回答是），或是因為覺得詢問者是權威人物，他應該是想要聽另外的答案才連續問那麼多次而改口，或較不願適時地回答「不知道」<sup>31</sup>。研究顯示，當5至9歲的兒童被以是非題的形式問一些謬誤的問題時，即使他們可以明確地判斷這些問題是謬誤的，他們還是經常試圖回答這些不可能的（謬誤的）或是無法回答的問題<sup>32</sup>。由此可知，詢問者能以兒童適當的

- 
- <sup>29</sup> Walker, A.G., & Warren, A.R. (1995). The language of the child abuse interview: Asking the questions, understanding the answers. In T. Ney (Ed.), *True and False Allegations of Child Sexual Abuse: Assessment and Case Management* (pp. 153-162). New York: Brunner/Mazel. Warren, A.R., Woodall, C.E., Hunt, J.S., & Perry, N.W. (1996). 'It sounds good in theory, but': Do investigative interviewers follow guidelines based on memory research? *Child Maltreatment, 1*, 231-245.
- <sup>30</sup> Lamb, M.E., Orbach, Y., Warren, A.R., Esplin, P.W., & Hershkowitz, I. (2007). Getting the most out of children: Factors affecting the informativeness of young witnesses. In M.P. Toglia, J.D. Read, D.F. Ross, & R.C.L. Lindsay (Eds), *Handbook of Eyewitness Psychology. Vol 1: Memory for Events*. Mahwah, NJ: Erlbaum.
- <sup>31</sup> Ahern, E.C., Lyon, T.D., Quas, J.A. (2011) Young children's emerging ability to make false statements. *Developmental Psychology, 47*(1), 61-66. Fivush, R., Peterson, C., & Schwarzmuller, A. (2002). Questions and answers: The credibility of child witnesses in the context of specific questioning techniques. In M.L. Eisen, J.A. Quas, & G.S. Goodman (Eds), *Memory and Suggestibility in the Forensic Interview* (pp. 331-354). Mahwah, NJ: Erlbaum.
- <sup>32</sup> Waterman, A.H., Blades, M., & Spencer, C.P. (2000). Do children try to answer nonsensical questions? *British Journal of Developmental Psychology, 18*, 211-226. Waterman, A.H., Blades, M., & Spencer, C. (2004). Indicating when you do not know the answer: The effect of question format and interviewer knowledge on children's "don't know" responses. *British Journal of Developmental Psychology, 22*, 335-348.

語言提問以及問題的類型是兒童證詞可信度的關鍵<sup>33</sup>。

### 三、實務操作建議

如先前分析指出，引導性、封閉性的詰問其實對於兒童或其他弱勢證人並不是合適的做法，尤其是當證人是年幼兒童的時候，這樣的做法很容易讓他們感到需要順應大人去說出一個答案，即使答案與事實不符，要是在一開始的詢訊問這樣的情形就出現，兒童的記憶還很容易因此而被混淆，造成證詞前後不一的情形。因此，為了確保兒童證詞的可信度，以下為對於實務操作的建議：

（一）在詢訊問前開始跟兒童建立融洽關係，表達對兒童的關心，讓他能舒緩緊張，自在地陳述。如果詢訊問者和兒童有種族或文化背景上的差異時（例如本案涉及原住民），可能會比一般兒童還需要多花一點時間與其建立關係，讓他感到自在。

（二）詢訊問者需要在詢訊問開始前的準備階段就先向孩子清楚的溝通他們的需求與期待，建立詢訊問基本原則，並讓孩子作敘事練習，習慣以完整的陳述回答詢訊問者的問題。例如：要說真的有發生過的事、不知道的時候要說不知道、聽不懂時要說聽不懂、詢訊問者說錯時要糾正詢訊問者。並鼓勵他盡可能地提供多一些資訊，讓他知道，他才是真的知道發生什麼事的人，詢訊問者需要聽他親自完整地述說。當詢訊問者和兒童有種族或文化背景上的差異時，可能需要多花一點時間解釋詢訊問基本原則，尤其可能要強調詢訊問者說錯時要糾正詢訊問者，以避免順應行為，也可能要多花一些時間作敘事練習，並利用這個機會多了解兒童的文化或特殊用語（例如本案的「姑比」就是外陰部的阿美語）。

（三）詢訊問指控事件時，用簡單、直接且開放式的詢訊問問題。優先以開放（例如「發生什麼事？」、「然後呢？」、「多跟我說一點關於XXX的事。」）或指示性（例如人事時地物的問題：「那件事是怎麼/在什麼時候/在哪裡/發生的？」）的形式提問，盡可能避免是非題（例如是不是、有沒有、對不對的問題）與暗示性誘導性（暗示性或誘導性的語句強烈隱射詢訊問者有預期一個特定的答案，例如「他摸你，對吧？」，或是

<sup>33</sup> Poole, D.A., & Lamb, M.E. (1998). *Investigative Interviews of Children: A Guide for Helping Professionals*. Washington, DC: American Psychological Association. Saywitz, K.J., & Lyon, T.D. (2002). Coming to grips with children's suggestibility. In M.L. Eisen, J.A. Quas, & G.S. Goodman (Eds), *Memory and Suggestibility in the Forensic Interview* (pp. 85-113). Mahwah, NJ: Erlbaum.

含了證人尚未提及的細節，例如在證人沒有提到被觸摸的時候詢訊問者就問「他摸你哪裡？」的問題，且應避免重複地詢問同一件事（尤其應避免重複使用是非題問話），用簡單的詞語及句構（例如一次只問一句，一個問句中只有一個重點。）來進行詢訊問或詰問，這才是取得最佳證據之道。

（四）在詢訊問結束階段，詢訊問人應與證人核實，陳述中具有證據重要性的部份是否被正確理解。無論詢訊問結果如何，詢訊問人應盡可能確保證人不會帶著痛苦離開詢訊問場所，即使證人提供的資訊很少或幾近於零，也不應使證人覺得他讓詢訊問人失望。詢訊問人應感謝證人的時間和對此投入的精力，並詢問他是否還有什麼希望溝通的，並且解釋接下來會發生什麼事，但不應對未來的發展做出任何承諾。詢訊問人亦應向證人（或更合適的陪同人員，例如主責社工）提供聯繫人姓名和電話號碼，以便證人日後決定他有進一步的事項想與詢訊問人討論。

最後，根據前述建議（三），將本文事實摘要中詢訊問者的一些問題以及修改建議供司法工作者參考。

原對話是：詢訊問者問：「『姑比』是哪裡妳知道嗎？妳聽得懂嗎，哪裡是『姑比』？（兒童玩耍不回答）妳有聽過『姑比』嗎？」兒童到此時才回答：「爸爸摸我的姑比。」本問題群多為封閉式（是非題型：知道／不知道、懂／不懂、有／沒有）且詢問者在兒童有口頭回應前問了四個問題（1.姑比是哪裡妳知道嗎？2.妳聽得懂嗎？3.哪裡是姑比？4.妳有聽過『姑比』嗎？），故對於兒童來說過為複雜。建議修改成直接詢問「姑比是什麼」然後耐心等待兒童回應。

原對話是：詢訊問者問：「妳有聽過『姑比』嗎？」兒童回答：「爸爸摸我的姑比。」詢訊問者再問一次：「誰摸妳的姑比？」兒童回答：「爸爸」。詢訊問者在兒童說出「爸爸摸我的姑比。」後其實直接以開放式的方式詢問兒童即可。建議作法為在兒童說出「爸爸摸我的姑比」後直接問：「妳說爸爸摸妳的姑比，妳把這件事情全部跟我說。」讓兒童有機會用自己的方式述說其經驗。

原對話是：詢訊問者問：「爸爸是在妳做什麼事時摸妳？兒童回答：「睡覺。」，詢訊問者接著問：「爸爸用哪個部位摸妳的姑比？」兒童不語。此時詢訊問者在兒童回答「睡覺」後其實直接以開放式的方式詢問兒童即可。建議作法為在兒童說出「睡覺」後直接說：「妳說爸爸在睡覺的


時候摸妳，妳多跟我說這件事。」

原問題是：「妳跟阿姨說爸爸怎麼用妳的姑比嗎？爸爸的哪裡去用妳的姑比？」因為兒童敘說事件時用的動詞是「摸」，故詢訊問者不應抽換字詞，而且詢訊問者一連問了兩個問題，故建議修改為：「爸爸怎麼摸妳的姑比？」然後耐心等待兒童回應。

原問題是：「妳剛才跟阿姨說爸爸摸妳的姑比，是用哪裡摸妳的姑比？」建議修改為：「妳說爸爸摸妳的姑比，多跟我說這件事」。

## 伍、結 論

在兒童等弱勢證人記憶不清或不願回憶，造成偵審調查之困難時，本號判決允許司法詢問員使用引導性或封閉性問題，協助被害兒童記憶與聚焦待證事實，進而為事實之陳述，雖可理解其用意，但此種做法並不符合司法心理學，也會破壞立法者在性防法特別立法引入司法詢問員的意旨。兒童與弱勢證人司法詢問是具有高度專業性與挑戰性的工作，本文藉由本號判決實際案例的分析，盼能為司法專業人員提供直接的實例參考，在弱勢證人司法詢問的知識與技巧上更精進，協助弱勢證人有效參與司法流程，不僅維護其權益，更是為了提升調查證據的品質，維護司法正義。♣

 相關文獻 ◀ 月旦知識庫 [www.lawdata.com.tw](http://www.lawdata.com.tw)，更多裁判分析 ▶ 月旦法律分析庫 [lawwise.com.tw](http://lawwise.com.tw)